

OW_GERICHTE VVGE 2009/10 Nr. 17 vom 1. Juli 2016

OW Obergericht, 2016-07-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_2009_10_Nr_17

FR: OW_GERICHTE VVGE 2009/10 Nr. 17 du 1 juillet 2016

IT: OW_GERICHTE VVGE 2009/10 Nr. 17 del 1 luglio 2016

Regeste

VVGE 2009/10 Nr. 17, S. 74: a. Art. 89 Abs. 1 KV und Art. 69 Abs. 1 StVG Bei der Überprüfung eines unbestimmten Rechtsbegriffs von autonomem Gemeinderecht übt der Regierungsrat eine gewisse Zurückhaltung aus (Erw. 3.4). b. Art. 35 Wasserve

Volltext

VVGE 2009/10 Nr. 17, S. 74: a. Art. 89 Abs. 1 KV und Art. 69 Abs. 1 StVG Bei der Überprüfung eines unbestimmten Rechtsbegriffs von autonomem Gemeinderecht übt der Regierungsrat eine gewisse Zurückhaltung aus (Erw. 3.4). b. Art. 35 Wasserversorgungsreglement Giswil Wer öffentliche Arbeiten gegen Bezahlung anpreist, gilt als Gewerbe im Sinne des Wasserversorgungsreglements (Erw. 3). c. Art. 2 und 32a Abs. 1 USG, Art. 17 Abs. 1 Bst. b Abfallreglement Giswil Die Kehrichtentsorgungsgebühr für Gewerbebetriebe darf aus einer mengenunabhängigen Grundgebühr und mengenabhängigen Gebühr zusammengesetzt sein; fällt durch den Betrieb eines Gewerbes kein Kehricht an, darf nur die Grundgebühr in Rechnung gestellt werden (Erw. 4).
Entscheid des Regierungsrats vom 23. März 2010 (Nr. 480). Aus den Erwägungen: 2. Vorliegend geht es um die Veranlagung der Bereitstellungsgebühr für den Wasserbezug sowie der Gebühr für die Kehrichtentsorgung, insbesondere um die Frage, ob die Einwohnergemeinde Giswil zu Recht davon ausging, dass in der Liegenschaft des Beschwerdeführers ein Gewerbe ausgeübt wird. Da der Beschwerdeführer die Rechtmässigkeit beider Positionen der Gebührenrechnung bestreitet, gilt es im Folgenden gesondert zu prüfen, nach welchen Gesetzesgrundlagen die Gebühren für den Wasserbezug und für die Kehrichtabfuhr in Rechnung gestellt wurden. 3.1 Über die Wasservorkommen verfügen die Kantone. Sie können für die Wassernutzung in den Schranken der Bundesgesetzgebung Abgaben erheben (Art. 76 Abs. 4 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. Dezember 1999 [BV; SR 101]). Die Gebührenerhebung in Bezug auf die Wasserversorgung liegt somit in der Kompetenz der Kantone. Nach Art. 83 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Obwalden (Kantonsverfassung) vom 19. Mai 1968 (KV; GDB 101), Art. 28 des Baugesetzes vom 12. Juni 1994 (BauG; GDB 710.1) und nach Art. 22 Abs. 3 Bst. c der Verordnung zum Baugesetz vom 7. Juli 1994 (BauV; GDB 710.11) überträgt der Kanton den Gemeinden die autonome Rechtsetzung im Bereich der Wasserversorgung. Das Reglement der Gemeindewasserversorgung vom 1. April 1997 (Wasserversorgungsreglement) bestimmt in Art. 35, dass sich der zu erhebende Wasserzins aus einer Bereitstellungsgebühr und einer Verbrauchsgebühr zusammensetzt. Nach Art. 37 Abs. 2 Wasserversorgungsreglement wird der Wasserzins von den jeweiligen Abonnenten im Zeitpunkt der Rechnungsstellung geschuldet. Der Wasserzins wird einmal jährlich in Rechnung gestellt (Art. 38 Abs. 2). Die Höhe des Wasserzinses wird im Tarif über Wasserzins, Taxen und Gebühren vom 28. Oktober 1996 des Einwohnergemeinderats Giswil festgelegt. Darin wird in Art. 2 Abs. 3 für

den Wasserzins bestimmt, dass die jährliche Bereitstellungsgebühr „pro Gewerbe- resp. Industriebetrieb ohne Wohnungen“ Fr. 60.– beträgt. Gemäss Art. 4 Abs. 2 des Tarifs erfolgt die Rechnungsstellung ausschliesslich an den Grundeigentümer.

3.2 Periodische Benutzungsgebühren, um welche es bei der vorliegenden Bereitstellungsgebühr geht, dürfen im Grundsatz nur nach Massgabe der tatsächlichen Benützung der betreffenden Einrichtung erhoben werden. Unter gewissen Voraussetzungen kann aber auch schon die Bereithaltung einer Einrichtung zur jederzeitigen Benützung die Erhebung einer entsprechenden Abgabe rechtfertigen. Da die Infrastruktur für die Wasserversorgung unabhängig von der tatsächlichen Inanspruchnahme durch die einzelnen Liegenschaften aufrechterhalten werden muss, ist es nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung zulässig, den Benützern einen Teil der damit verbundenen Aufwendungen durch eine mengenunabhängige Grundgebühr (sog. Bereitstellungsgebühr) zu überbinden (BG-Urteil vom 8. Mai 2006 [2P.223/2005], E. 4.1, und vom 29. Mai 2009 [2C_656/2008], Erw. 3.4).

3.3 Der Beschwerdeführer rügt denn auch nicht die Zulässigkeit der Bereitstellungsgebühr als solche, sondern macht geltend, dass die Tatbestandsvoraussetzung für die Gebührenerhebung, der Betrieb eines Gewerbes, nicht erfüllt sei. Den fraglichen Gebäudeteil benutze er rein „hobbymässig“, um leichte Kundenarbeiten auszuführen. Die Gemeinde hingegen geht davon aus, dass der Beschwerdeführer auf seiner Liegenschaft ein Gewerbe betreibe. Strittig ist also die Auslegung des Begriffs „Gewerbe“, bzw. die Frage, ob die in der Liegenschaft des Beschwerdeführers ausgeübte Tätigkeit als Gewerbe im Sinne des Wasserversorgungsreglements qualifiziert werden kann.

3.4 Beim Begriff „Gewerbe“ handelt es sich um einen unbestimmten Gesetzesbegriff (vgl. BG-Urteil vom 5. Juni 2001 [1A.199/2000], für den Begriff „Kleingewerbe“). Unbestimmte Gesetzesbegriffe sind als Rechtsfragen der freien Überprüfung des Regierungsrats zugänglich. Gehört der fragliche unbestimmte Gesetzesbegriff allerdings dem autonomen Gemeinderecht an, übt der Regierungsrat eine gewisse Zurückhaltung bei der Überprüfung aus, da die Gemeinde auch in der diesbezüglichen Anwendung autonom ist (Art. 89 Abs. 1 KV und Art. 69 Abs. 1 Staatsverwaltungsgesetz vom 8. Juni 1997 [StVG; GDB 130.1]; Regierungsratsbeschluss vom 24. August 1999 [Nr. 99]; vgl. auch Gadola, Das verwaltungsinterne Beschwerdeverfahren, Diss. Zürich 1991, S. 363). Vorliegend sind die Gemeinden – wie zuvor aufgezeigt – im Bereich der Wasserversorgung autonom. Im Zusammenhang mit der Anwendung des unbestimmten Gesetzesbegriffs wird der Regierungsrat deshalb nur dann korrigierend eingreifen, wenn der Einwohnergemeinderat missbräuchlich, ermessensüberschreitend oder sonst wie die verfassungsmässigen Rechte des Bürgers verletzend gehandelt hat (Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 6. Aufl., Basel 1986, Bd. I Nr. 66 S. 402 f.).

3.5 Im Geschäftsleben tritt der Beschwerdeführer unter der Firma „X“ auf und preist auf seinem Briefpapier wie auch im Internet ([www.ch](http://www...ch) [besucht am 11. September 2009]; [www.ch](http://www...ch) [besucht am 11. September 2009]) „Elektroreparaturen, Elektrogeräte, Insektenschutzrollos“ an. Wer, wie der Beschwerdeführer, öffentlich Arbeiten gegen Bezahlung anpreist, erweckt zumindest den Rechtsschein, dass unter der Firma „X“, in der Form eines Unternehmens, ein Gewerbe ausgeübt wird. Die Einwohnergemeinde Giswil durfte somit gestützt auf diese Informationen zu Recht davon ausgehen, dass auf der Liegenschaft des Beschwerdeführers neben dem Privathaushalt zusätzlich ein Gewerbebetrieb geführt wird. Der Beschwerdeführer muss sich sein Auftreten im Geschäftsverkehr auch im Verhältnis zur Einwohnergemeinde Giswil anrechnen lassen. An diesem Resultat vermag auch die vorgebrachte Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers nichts zu ändern. Die persönliche

Arbeitsleistung des Beschwerdeführers hat keinen Einfluss auf die Qualifikation seiner Tätigkeit als Gewerbe. Zu keinem anderen Ergebnis käme man zudem, wenn auf die Tätigkeiten des Beschwerdeführers der bundesrechtliche Gewerbebegriff angewendet würde. Nach der Legaldefinition von Art. 52 Abs. 3 der Handelsregisterverordnung vom 7. Juni 1937 (aHRegV; in Kraft bis 31. Dezember 2007) versteht man unter Gewerbe eine „selbständige, auf dauernden Erwerb gerichtete wirtschaftliche Tätigkeit“. Die Prüfung der Frage, ob die vom Beschwerdeführer ausgeübte Tätigkeit die Tatbestandsvoraussetzungen dieses Gewerbebegriffs erfüllt, ergibt, dass das Erfordernis der Zeitdauer („dauernd“) zweifellos gegeben ist, denn der Beschwerdeführer tut in seiner Beschwerde vom 23. Dezember 2006 selber kund, dass die „X“ bereits vor 16 Jahren entstanden sei. Zudem ist auch das Erfordernis der Selbständigkeit zu bejahen, da der Beschwerdeführer organisatorisch unabhängig und auf eigene Rechnung seiner Tätigkeit nachgeht. Eine Gewinnerzielungsabsicht wird ausserdem nicht als konstitutives Element des Gewerbebegriffs angesehen, massgebend ist alleine das Auftreten im Geschäftsverkehr (vgl. Baudenbacher, BSK OR II, Basel 2008, 3. Aufl., Art. 552 N 31 f.). Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte geringe Verdienstmöglichkeit schliesst somit die Anwendung des Gewerbebegriffs nicht aus. Insgesamt ergibt sich, dass die vom Beschwerdeführer ausgeübte Tätigkeit auch vor dem Hintergrund des Bundesrechts als Gewerbe zu qualifizieren wäre.

3.6 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Einwohnergemeinde Giswil zu Recht davon ausgehen durfte, dass auf der Liegenschaft des Beschwerdeführers ein Gewerbe unter der Firma „X“ betrieben wird. Vor diesem Hintergrund ist deshalb die für das Jahr 2006 erhobene Bereitstellungsgebühr für die Wasserversorgung „pro Gewerbe- resp. Industriebetrieb ohne Wohnungen“ in der Höhe von Fr. 60.– nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

4.1 Die Erhebung von Kehrrichtgebühren richtet sich nach dem Bundesgesetz über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG) vom 7. Oktober 1983 (SR 814.01) und dort insbesondere nach dem Verursacherprinzip (Art. 2 USG). In Konkretisierung desselben wird bestimmt, dass einerseits die Entsorgung der Siedlungsabfälle generell den Kantonen obliegt (Art. 31b Abs. 1 USG) und andererseits die Kantone die diesbezüglichen Kosten für die Entsorgung mit kostendeckenden und verursachergerechten Gebühren oder anderen Abgaben den konkreten Verursachern zu überbinden haben (Art. 32a Abs. 1 USG). Dabei sollen insbesondere Art und Menge des übergebenen Abfalls berücksichtigt werden (Art. 32a Abs. 1 Bst. a USG). Der Kanton Obwalden wiederum hat das Abfallmonopol den Gemeinden übertragen (vgl. Art. 6 Ausführungsbestimmungen über den Umweltschutz vom 3. Juni 1985 [LB XIX 201], sowie Art. 22 Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über den Umweltschutz [kantonale Umweltschutzverordnung] vom 16. März 2006 [GDB 780.11]). Die Gemeinden können daher – im Rahmen der bundesrechtlichen Bestimmungen – für den Betrieb öffentlicher Abfalldeponien, Abfallbeseitigungs- oder -wiederverwertungsanlagen sowie den Kehrrichtsammeldienst usw. bei den Verursachern oder den Grundeigentümern des Einzugsgebiets Gebühren erheben. Die konkreten Kriterien für die Bemessung der Gebühren sind somit in den Reglementen der Gemeinden zu suchen.

4.2 Das Abfallreglement der Einwohnergemeinde Giswil vom 8. Juni 1998 (Abfallreglement) statuiert in Art. 16 ff. die Gebühren. Dienstleistungs-, Klein- oder Bürobetrieben mit bis zwei Säcken à 60l pro Abfuhr wird die jährliche Gewerbegebühr A in der Höhe von Fr. 230.– bis Fr. 300.– in Rechnung gestellt (Art. 17 Abs. 1 Bst. b Abfallreglement). Das bedeutet, dass die Kehrrichtentsorgungsgebühr für Gewerbebetriebe zwar in Abhängigkeit, jedoch nicht ausschliesslich proportional zur produzierten

Abfallmenge ausgestaltet ist (wie dies heute bei der Sackgebühr der Fall ist). Bei der gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. b Abfallreglement erhobenen Kehrrechtgebühr handelt es sich somit um eine Benützungsg Gebühr, die sich aus einer mengenunabhängigen Grundgebühr und einer mengenabhängigen Gebühr (Mengengebühr) zusammensetzt, was vom Bundesgericht als zulässig erachtet wird (BGE 129 I 290, E. 3.2; BG-Urteil vom 5. März 2004 [2P.266/2003], E. 3.2). Was das Verhältnis zwischen der Grundgebühr und Mengengebühr anbelangt, so wird für den Bereich der Kehrrechtentsorgung postuliert, dass dieses Verhältnis ungefähr der Relation zwischen fixen und mengenproportionalen Kosten entsprechen solle. Danach macht – nach Huber-Wälchli (Finanzierung der Entsorgung von Siedlungsabfällen durch kostendeckende und verursachergerechte Gebühren in: URP 1999, S. 55 f.) – bei der Kehrrechtentsorgung die Mengengebühr im Allgemeinen etwa 70 Prozent der gesamten Entsorgungskosten aus. Das BUWAL (Bundesamt für Wald und Umwelt; heute BAFU) empfiehlt hingegen für die Kehrrechtentsorgung eine Mengengebühr, welche 40 bis 70 Prozent der Gesamtkosten deckt (Richtlinie betreffend verursachergerechte Finanzierung der Entsorgung von Siedlungsabfällen, Bern 2001, S. 25). Die Grundgebühr dürfte sich daher im Bereich von 30 bis 60 Prozent bewegen.

4.3 Die Erhebung der Kehrrechtgebühr in der Höhe von Fr. 234.– gemäss Art. 17 Abs. 1 Bst. b des Abfallreglements vermag die bundesrechtlichen Anforderungen von Art. 32a USG deshalb nur dann zu erfüllen, wenn tatsächlich Kehrrecht im Umfang von ein bis zwei Säcken pro Abfuhr anfällt. Andernfalls, also ohne effektiven Anfall von Kehrrecht, verlangt das Verursacherprinzip, dass die Gewerbegebühr A um den Prozentsatz des Anteils der Mengengebühr reduziert wird. Wie bereits in Erwägung 3.5 erläutert, durfte die Einwohnergemeinde Giswil zu Recht davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer im fraglichen Liegenschaftsteil ein Gewerbe betreibt. Alleine dieser Umstand rechtfertigt jedoch nur die Erhebung der Grundgebühr. Für die verursachergerechte Erhebung der Mengengebühr müsste zusätzlich der Nachweis erbracht werden, dass durch den Betrieb des Gewerbes auf der Liegenschaft des Beschwerdeführers effektiv Kehrrecht im Umfang von ein bis zwei Säcken pro Abfuhr anfällt. Das Gemeinwesen trifft denn auch die Pflicht, die Gebinde zu kontrollieren; ein Aufwand, den bereits das BUWAL als Nachteil der kombinierten Kehrrechtgebühr (Grund- und Mengengebühr) bezeichnet hat (Richtlinie betreffend verursachergerechte Finanzierung der Entsorgung von Siedlungsabfällen, Bern 2001, S. 24). Der Beschwerdeführer macht geltend, dass durch seine Tätigkeiten im fraglichen Liegenschaftsteil kein Kehrrecht anfällt. Gegenteiliges wird von der Einwohnergemeinde Giswil auch gar nicht behauptet; insofern ist also der fehlende effektive Anfall von Kehrrecht nicht bestritten. Der Einwohnergemeinderat Giswil stellt sich vielmehr auf den Standpunkt, dass bereits durch den Umstand, dass der Beschwerdeführer auf der fraglichen Liegenschaft ein Gewerbe betreibt, die vollständige Kehrrechtgebühr geschuldet sei. Damit verkennt die Einwohnergemeinde Giswil, dass die Abgabenhöhe eine Abhängigkeit zur Abfallmenge aufweisen muss. Fällt nämlich durch den Betrieb eines Gewerbes effektiv kein Kehrrecht an, so darf dem Grundeigentümer, vor dem Hintergrund des Verursacherprinzips, nur die mengenunabhängige Grundgebühr in Rechnung gestellt werden. Will das Gemeinwesen zusätzlich eine Mengengebühr erheben, so trifft dieses die Pflicht, die zur Entsorgung bereitgestellten Kehrrechtgebinde zumindest stichprobenweise zu kontrollieren, um Klarheit über die Menge des zu entsorgenden Kehrrechts zu erlangen. Ohne Nachweis der Einwohnergemeinde Giswil, dass auf der Liegenschaft des Beschwerdeführers neben dem Haushaltkehrrecht zusätzlicher, durch den Betrieb des Gewerbes verursachter Kehrrecht im Umfang von ein bis zwei Säcken pro Abfuhr anfällt,

durfte sie dem Beschwerdeführer nicht den vollen Tarif der Gewerbegebühr A in Rechnung stellen. Gerechtfertigt ist somit einzig die Erhebung einer Grundgebühr, welche eben nur 30 bis 60 Prozent der Gewerbegebühr A auszumachen hat. In Analogie zu den leerstehenden Wohnungen (gemäss Art. 17 Abs. 1 Bst. a Abfallreglement sind für leerstehende Wohnungen nur die Hälfte der Kehrrechtgebühren zu bezahlen) rechtfertigt es sich deshalb, den Gewerbebetrieben, welchen keine Kehrrechtproduktion nachgewiesen werden kann, nur 50 Prozent der Gewerbegebühr A, also Fr. 117.–, in Rechnung zu stellen. Die Beschwerde ist in diesem Punkt somit teilweise gutzuheissen. de|fr | it Schlagworte beschwerdeführer gebühr erheblichkeit kanton gemeinde tätigkeit kehrrechtgebühr regierungsrat bundesrecht unternehmung umweltschutz frage kv begriff verursacherprinzip Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund BV: Art.76 KV/OW: Art.83 HRegV: Art.52 USG: Art.2 Art.17 Art.31b Art.32a USG: Art.22 Weitere Urteile BGer 1A.199/2000 2P.266/2003 2P.223/2005 2C_656/2008 Leitentscheide BGE 129-I-290 VVGE 2009/10 Nr. 17

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.